

A SENTENÇA NO PROCESSO DO TRABALHO

1.^a edição — 1994
2.^a edição — 1996
3.^a edição — 2004
4.^a edição — 2010
5.^a edição — 2017
6.^a edição — 2022

MANOEL ANTONIO TEIXEIRA FILHO



A SENTENÇA NO PROCESSO DO TRABALHO

- ✓ Princípios informadores do processo do trabalho
- ✓ Pressupostos processuais
- ✓ Condições da ação
- ✓ Características da relação processual
- ✓ Atos do juiz
- ✓ Sentenças nulas, anuláveis e inexistentes
- ✓ Conceito de sentença
- ✓ Natureza jurídica
- ✓ Classificação e finalidade
- ✓ Requisitos essenciais e efeitos
- ✓ Técnica de sentenciar

6ª EDIÇÃO

LTR[®]



LTr Editora Ltda.

© Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571
CEP 01224-003
São Paulo, SP — Brasil
Fone: (11) 2167-1101
www.ltr.com.br
Setembro, 2022

Projeto Gráfico e Editoração Eletrônica: Peter Fritz Strotbek – The Best Page
Projeto de Capa: Danilo Rebello
Impressão: Log & Print Gráfica e Logística S.A.

Versão impressa: LTr 6379.9 — ISBN 978-65-5883-179-2
Versão digital: LTr 9860.5 — ISBN 978-65-5883-178-5

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Teixeira Filho, Manoel Antonio

A sentença no processo do trabalho [livro eletrônico] / Manoel Antonio Teixeira Filho. — 6. ed. — São Paulo : LTr, 2022.

PDF

Bibliografia.

ISBN 978-65-5883-178-5

1. Direito processual do trabalho I. Título.

22-120375

CDU-347.951:0:331

Índice para catálogo sistemático:

1. Sentenças : Direito processual do trabalho
347.951.0:331

Cibele Maria Dias – Bibliotecária – CRB-8/9427

*À minha esposa,
Rosangela, e aos nossos filhos,
Manuel Neto e João Luís,
pelas horas de convívio roubadas.*

Índice Sistemático da Matéria

Preâmbulo	17
Preâmbulo à 2. ^a Edição	21
Preâmbulo à 3. ^a Edição	23
Preâmbulo à 4. ^a Edição	25
Preâmbulo à 5. ^a Edição	27

Primeira Parte — Propedêutica

Capítulo I — Princípios Informadores do Processo	31
Nota preliminar	31
Conceito	31
Classificação	38
a) Princípios constitucionais	40
1. Do devido processo legal	40
Regras moderadoras das nulidades processuais	43
Transcendência	43
Instrumentalidade	44
Proteção	45
Convalidação	46
2. Da inafastabilidade da jurisdição	47
3. Do juiz natural	50
4. Do juízo competente	52
5. Da igualdade de tratamento	53
6. Do contraditório e ampla defesa	56
7. Da publicidade	61
8. Da liceidade dos meios de prova	64
9. Da fundamentação das decisões	69
10. Da razoável duração do processo	73
11. Da proibição de prisão civil por dívida	74
b) Princípios infraconstitucionais	80

Consideração introdutória.....	80
1. Da demanda.....	80
2. Do impulso oficial.....	83
3. Da preclusão	87
4. Da oralidade.....	89
5. Da economia.....	97
6. Da lealdade.....	99
7. Da livre investigação das provas.....	101
8. Da valoração das provas.....	103
9. Do duplo grau de jurisdição	107
10. Da eventualidade.....	112
11. Da impugnação especificada dos fatos.....	114
12. Da informalidade dos atos	115
13. Da sucumbência	116
14. Da estabilidade da lide.....	118
15. Da inalterabilidade dos prazos peremptórios.....	120
16. Da renúncia aos prazos	121
17. Do ônus da prova	122
c) Princípios específicos do processo de execução.....	124
1. Da preeminência dos interesses do exequente	124
2. Da natureza real	125
3. Da limitação expropriatória.....	125
4. Da utilidade para o exequente.....	126
5. Da não prejudicialidade do executado.....	126
6. Da especificidade.....	127
7. Da responsabilidade pelas despesas processuais.....	127
8. Do não aviltamento do executado	128
9. Da livre disponibilidade do processo pelo exequente	129
Princípios característicos do processo do trabalho.....	130
Introdução	130
a) Da correção da desigualdade	136
b) Da jurisdição normativa.....	140
A questão do <i>in dubio pro misero</i>	148
Capítulo II — Pressupostos Processuais e Condições da Ação.....	150
Pressupostos processuais.....	150
a) Sujeitos.....	151
b) Objeto	153
c) Pressupostos	154
1. Os pressupostos de constituição.....	155

1.1. Subjetivos.....	155
a) Partes.....	155
b) Juiz.....	156
1.2. Objetivo.....	157
2. Os pressupostos de desenvolvimento	158
2.1. Quanto às partes	158
a) Capacidade de ser parte.....	158
b) Capacidade de estar em juízo	159
c) Capacidade postulatória	162
2.2. Quanto ao juiz.....	164
a) Jurisdição	164
b) Competência.....	165
c) Imparcialidade	166
2.3. Quanto ao procedimento.....	167
a) Inicial apta	167
b) Citação válida	168
c) Inexistência de perempção	169
d) Inexistência de litispendência.....	169
e) Inexistência de coisa julgada.....	170
f) Inexistência de conexão	171
Características da relação processual.....	173
a) Complexidade.....	173
b) Dinamismo	173
c) Unidade.....	173
d) Triangularidade	174
e) Natureza pública.....	174
Pressupostos processuais específicos das ações coletivas.....	174
a) Negociação	175
b) Inexistência de compromisso arbitral	175
c) Inexistência de instrumento normativo	176
Condições da ação.....	177
a) Possibilidade jurídica do pedido	177
b) Legitimidade <i>ad causam</i>	179
c) Interesse processual.....	180

Segunda Parte — Sentença

Capítulo I — O Ofício de Julgar.....	185
Egito	186
Pérsia	186

Índia	186
Grécia	187
Roma	188
a) <i>Ordo iudiciorum privatorum</i>	188
1. Fase arcaica, que vai desde as origens do Direito até o século II a.C.	188
2. Clássica, que vai do século II a.C. ao século III d.C.	189
b) <i>Cognitio extra ordinem</i>	190
Portugal.....	190
Brasil.....	191
Justiça do Trabalho.....	191
Capítulo II — Os Atos do Juiz	195
Comentário	195
Sentença	197
Decisão interlocutória	200
Despachos.....	203
Capítulo III — Conceito de Sentença	207
Comentário	207
Capítulo IV — Natureza Jurídica	211
Comentário	211
Condição jurídica da sentença recorrível.....	214
Capítulo V — Classificação	217
Comentário	217
a) Sentença declaratória	217
b) Sentença constitutiva	219
c) Sentença condenatória.....	221
d) Sentença mandamental	224
e) Sentença executiva.....	226
Sentença normativa.....	227
Classificação	230
Capítulo VI — Sentença Definitiva e Sentença Terminativa	233
Sentença definitiva	233
Comentário.....	233
Mérito e relação de emprego	241
Extinção do processo.....	244
Sentença terminativa.....	249
Comentário.....	249
Extinção do Processo	252
a) Inépcia	256

b) Ilegitimidade de parte	257
c) Falta de interesse processual.....	257
d) Decadência ou prescrição	258
A atuação do juiz	270
Capítulo VII — Finalidade da Sentença.....	273
Comentário	273
a) Aplicação das normas legais	274
b) Criação do direito	274
c) Realização da justiça	276
Capítulo VIII — Requisitos Essenciais.....	279
Requisitos estruturais.....	279
a) Relatório	279
b) Fundamentação	282
c) Dispositivo.....	291
Requisitos de dicção.....	292
a) Clareza	292
b) Certeza.....	294
c) Exaustividade	297
d) Adequação.....	298
Capítulo IX — Efeitos da Sentença.....	301
Efeitos principais	301
a) Declaratórias	301
b) Constitutivas.....	301
c) Condenatórias.....	302
d) Mandamentais	302
e) Executivas.....	303
Efeitos secundários.....	303
a) Hipoteca judiciária	304
b) Perempção do direito de ação	306
Capítulo X — Sentença Nula, Anulável e Inexistente.....	307
Considerações propedêuticas	307
a) Nulidade	308
b) Anulabilidade	309
c) Inexistência.....	311
Nulidade	312
a) Quanto à forma.....	313
b) Quanto à finalidade.....	313

Arguição das nulidades e sua decretação	313
a) Arguição	313
b) Decretação.....	315
Casuística legal.....	316
1. Nulidade.....	316
2. Anulabilidade	317
3. Inexistência.....	317
Princípios moderadores.....	318
a) Transcendência	318
b) Instrumentalidade.....	319
c) Convalidação.....	319
d) Proteção.....	320
Vícios formais da sentença	321
a) Sentenças nulas	322
b) Sentenças rescindíveis	326
c) Sentenças inexistentes.....	327
Resumo	332
Capítulo XI — Técnica de Sentenciar	334
Comentário	334
Fase preparativa	336
a) Verificação dos fatos da causa.....	336
b) Ordenação das matérias	338
Fase decisória	339
a) Providências saneadoras.....	339
b) Preliminares	340
c) Prejudiciais	342
d) Mérito	344
1. Fundamentação	344
2. Valoração da prova.....	346
3. Limites da prestação jurisdicional.....	351
4. Fatos supervenientes	354
5. Proclamação do resultado	357
a) Preliminares	358
b) Prejudiciais de mérito.....	359
c) Mérito.....	359
d) Especificação da condenação	360
e) Tutela provisória	361
f) Forma de liquidação.....	361
g) Correção monetária e juros da mora.....	363

h) Custas	364
i) Expedição de ofícios	365
j) Intimação.....	366
k) Remessa <i>ex officio</i>	367
l) Prazo para cumprimento	368
Capítulo XII — Publicação e Intimação	372
Publicação	372
Intimação.....	373
Capítulo XIII — Correção e Integração	377
Comentário	377
a) Inexatidões materiais	379
b) Embargos de declaração	381
Bibliografia.....	387

*“O juiz, colocado pela investidura do seu cargo,
na posição de árbitro supremo dos direitos
os mais caros dos cidadãos, necessita, para lhes
fazer justiça, ser perfeito ou relativamente tal;
e para o ser é preciso, como acentua Boncenne,
ciência vasta do direito, probidade a toda prova,
uma grande independência de caráter,
espírito reto e uma consumada experiência.”*

Affonso Fraga

“Uma sentença não precisa ser bela; basta-lhe ser justa.”

Piero Calamandrei

Preâmbulo

O momento em que o juiz, afastando-se do bulício do fórum, se recolhe para redigir a sentença, traduz, sem dúvida, o mais notável acontecimento do seu ofício. Acompanhado, apenas, por algumas convicções e por inúmeras incertezas que, num borbulhar crescente, costumam tomar-lhe de assalto o espírito nessas ocasiões, ele sente pesar sobre seus ombros, mais do que nunca, a responsabilidade do cargo. Na solidão do gabinete ou em algum lugar recôndito de sua casa, terá que decidir, com equilíbrio, segurança, sensibilidade e independência, sobre o direito, em torno do qual as partes contenderam, ardentemente. A elaboração da sentença constitui, por isso, acima de tudo, um exercício de solidão responsável, operosa e inquietante.

Se, para o juiz, esse momento é marcado pela reflexão, para as partes o é pela expectativa e, não raro, pela angústia, por saberem que, após uma lide extenuante, que lhes consumiu tempo e dinheiro preciosos, a sentença poderá ser a causa de sua ruína ou de sua fortuna, de seu regozijo ou de sua tragédia pessoal. O receio do insucesso no litígio e o sentimento de eventual injustiça, aí se unem para depositar, caprichosamente, no espírito das partes — máxime no do trabalhador — uma perversa inquietação. O trabalhador, mais do que o seu adversário, sofre a agonia desse momento, pois enquanto, para o réu, a demanda é uma das tantas já enfrentadas, para o trabalhador representa, muitas vezes, a sua causa exclusiva, o seu *day in Court*.

Bendito é o juiz que sente a responsabilidade da ocasião e deixa-se dominar por esse sentimento. Seria ideal, a propósito, que os juízes, mesmo em fim de carreira, sentissem, no peito, a mesma inquietação que sentiram ao proferir as primeiras sentenças de sua vida — e das quais, muitos, nem sequer se recordam. Quando o cotidiano dos dias faz morrer no coração do magistrado esse sentimento, essa emoção de decidir, as sentenças por ele proferidas tendem a tornar-se mecânicas, glaciais, sem aquela poeira característica da realidade palpitante sobre a qual se debruçou, durante a demanda. O vocábulo sentença, aliás, provém da forma latina *sententia*, que significa, exatamente, esse “sentir” de que estamos a falar. Decidir com sentimento, porém, não corresponde a decidir de maneira parcial, arbitrária. O juiz é o Estado distribuindo justiça, ou, quando menos, aplicando a norma legal aos casos concretos submetidos à sua cognição jurisdicional. A neutralidade dos pronunciamentos da jurisdição deriva daquele importante compromisso histórico que o Estado assumiu perante os indivíduos, no momento em que, instituindo o monopólio da solução dos conflitos, os proibiu de realizar justiça pelas próprias mãos, ou seja, o exercício da autotutela de seus direitos e interesses respeitantes a bens ou a utilidades da vida.

Como dissemos, em algum ponto do livro, o juiz não é um monólito, um burocrata, um convidado sem alma, a quem a lei não consinta, em nenhum instante, contribuir com suas experiências da vida, suas sensações, sua consciência sobre a finalidade social das normas legais e, também, sobre as circunstâncias dramáticas que, porventura, estejam a assinalar o caso concreto, de sorte a poder adotar, diante desse quadro, uma atitude menos dogmática e mais vanguardista, na busca de uma efetiva realização da justiça — esse ideal imarcescível, que habita o coração do homem e contra o qual os sistemas jurídicos, submissos a certas ideologias políticas cruéis, insistem em conspirar. A sentença, portanto, é produto não só da inteligência do magistrado, senão que de sua vontade. Da vontade que deve, em situações especiais, como a descrita, ser transformadora da realidade, perturbadora dos conceitos e anti-igualmente justa. Vontade ligada à lei, por certo; mas, acima de tudo, vontade destinada a dar sentido real à lei.

A sentença é o principal acontecimento no microcosmos do processo, o seu ponto de culminância, o seu evento exaustivo. Nem um ato processual realizado deixa de ter, como escopo, direto ou indireto, a preparação do pronunciamento jurisdicional de fundo, que solucionará o conflito inter-subjetivo de interesses, juridicamente tuteláveis. Todos os atos do processo — praticados que são de maneira logicamente preordenada e, quase sempre, preclusivos — convergem para a sentença de mérito, que figura, sob esse aspecto, como o seu polo de atração magnética. A sentença é, enfim, o coroamento do processo. Com ser o mais importante sucesso processual, ela tem a sua validade jurídica condicionada à observância de determinados requisitos formais, previstos em lei, que concernem à sua estrutura (relatório, fundamentação e dispositivo) e à dicção do julgador (clareza, certeza, exaustividade e adequação).

Na terminologia científica do processo, contudo, o vocábulo sentença não guarda sinonímia com julgamento. Aquela, na verdade, é mera resultante deste, a sua expressão material, por assim dizer. No sistema peculiar do processo do trabalho, o julgamento incumbe aos juízes classistas, dele apenas participando o magistrado para desempatar, ou proferir decisão que melhor atenda ao cumprimento da lei e ao justo equilíbrio entre os votos divergentes dos classistas e ao interesse social (CLT, art. 850, parágrafo único). A lavratura da sentença, entretanto, é ato exclusivo do juiz togado. Seria desassissado imaginar que, sendo a sentença um ato submetido ao imperativo da forma, pudesse ou devesse ser redigida pelos juízes classistas, dos quais a norma legal não exige nenhuma formação jurídica para o desempenho das funções. Poder-se-ia, pois, afirmar, em síntese, que, no processo do trabalho, os juízes classistas julgam, enquanto o juiz togado sentencia, não fosse estar a força da realidade prática a demonstrar que, em rigor, o juiz togado é quem julga e sentencia. De qualquer modo — ironia à parte — o certo é que, do ponto de vista estritamente legal, quando constar do dispositivo da sentença que a decisão foi tomada por unanimidade de votos, isso significa que o juiz togado não participou do julgamento...

Atuando, como magistrado, em primeiro grau de jurisdição, neste meu Paraná, pude, não só, sentir a responsabilidade de ter que decidir, a todo momento, sobre o direito calorosamente disputado pelas partes, como acompanhar, de perto, o que a sentença de mérito pode representar para os seus círculos jurídicos, nomeadamente, para o do trabalhador. Instilam-se,

por isso, nas páginas deste livro que estou dando a lume, muitas dessas experiências, dessas situações dramáticas por mim amalhadas ao longo do exercício, por mais de dez anos, de uma judicatura intensa. Os juízes sabemos que, no primeiro grau de jurisdição, é onde há palpitações, frêmitos e sobressaltos, pois é aí onde adquirem vida os fatos da causa, onde se revela, enfim, essa realidade pujante e dinâmica, que o conflito de interesses faz surgir — e que aos tribunais chega, esmaecida e esgarçada, sob a forma insípida de relato documental.

Mas o livro não contém, apenas, minhas sensações e emoções; em verdade, só as manifesto nos poucos momentos em que me pareceu que essa revelação poderia dar força ao argumento ou auxiliar na compreensão do assunto tratado. O livro espelha, sobremaneira, a preocupação de empreender um estudo exaustivo da sentença, como provimento jurisdicional supremo, e a tudo o que a ela diga respeito. Nesse mister afanoso, procurei harmonizar, entre si, os aspectos pragmático e doutrinal, de cada tema examinado.

Do ponto de vista sistemático, dividi o livro em duas partes.

À primeira, dediquei considerações de ordem propedêutica, onde busquei sistematizar os princípios informadores do processo do trabalho, comentando-os sob uma óptica designadamente pragmática. Aí também me ocupei com o exame dos pressupostos processuais e das condições da ação, mediante uma visão crítica que teve, como objetivo, preparar as bases para a futura elaboração de uma teoria geral do processo do trabalho, atendendo às peculiaridades deste.

Na segunda parte, mais alongada, discorri sobre o ofício de julgar, fazendo uma breve retrospectiva histórica do assunto, segundo os principais sistemas legislativos de outros países. Procurei, ainda, demonstrar os atos que o juiz sói praticar, na qualidade de reitor do processo, analisando-os criticamente. Esbocei um conceito de sentença e busquei esquadrihar-lhe a natureza jurídica. Apresentei uma classificação das sentenças, oportunidade em que revi minha opinião, expressa em livros anteriores, para admitir a existência de duas outras classes de sentenças, ao lado das tradicionais (declaratória, constitutiva e condenatória), quais sejam, a mandamental e a executiva. Deitei longas considerações acerca das sentenças que examinam o mérito (definitivas) e das que não o examinam (terminativas), dedicando escólios a cada causa de extinção do processo. Investiguei a finalidade da sentença, no quadro dos pronunciamentos jurisdicionais e procurei demonstrar os seus requisitos de validade e os seus efeitos jurídicos. Dispensei atenção especial ao estudo dos atos nulos, anuláveis e inexistentes, assim como às sentenças nulas, rescindíveis e inexistentes, com a finalidade de fornecer alguns contributos para a solução prática das controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais a esse respeito. Discursei sobre a técnica de sentenciar e, em especial, apontei o procedimento técnico que deve ser observado pelo magistrado, ao elaborá-la, levando em conta cada parte de que ela é formada. Não me descuidei, por fim, de lançar alguns comentários sobre a publicação e a intimação da sentença, assim como a sua integração e correção.

Em todos os momentos, em que as circunstâncias assim exigiam, procurei manifestar, com clareza e de modo fundamentado, o meu ponto de vista acerca dos temas analisados;

se, apesar disso, deixei de fazê-lo em algum caso, que me alertem os ilustres leitores, pois não é próprio do meu caráter fazer com que a omissão ou o silêncio conveniente sirvam de pretexto para disfarçar a falta de pensamento ou de convicção.

Curitiba, abril de 2017.

O Autor

Preâmbulo à 2.^a Edição

A Lei n. 8.952, de 13 de dezembro de 1994, reformulou, inteiramente, a redação do art. 273 do CPC, para permitir, nos casos que indica, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Diante disso, e considerando que essa inovação é compatível com o processo do trabalho, introduzimos, nesta 2.^a edição, um Capítulo específico sobre o assunto, onde procuramos examinar os aspectos dessa antecipação relacionados, particularmente, com esse momento de extrema relevância para o interesse das partes, em que o órgão jurisdicional responde às pretensões formuladas pelo autor na causa.

Embora, a nosso ver, o ato antecipador não se traduza em sentença, mas em decisão de traço interlocutório, o breve estudo que empreendemos a respeito da matéria se justificou pelo fato de estar intimamente ligado ao tema central do livro.

Curitiba, janeiro de 1996.

O Autor

Preâmbulo à 3.^a Edição

Nesta 3.^a edição, não só atualizamos o livro, sob os pontos de vista legal, doutrinário e jurisprudencial, como dedicamos especial atenção a um procedimento que passou a ser adotado, recentemente, por alguns juízes do trabalho, consistente em antecipar os efeitos da tutela na própria sentença de mérito. Dentro deste assunto, encontramos oportunidade para divergir da Orientação Jurisprudencial n. 51, da SDI-II, do TST, que não admite a impetração de mandado de segurança contra ato antecipador da tutela, quando realizado, de maneira heterotópica, na sentença de mérito. Por isso, chegamos a sugerir o imediato cancelamento da referida OJ.

Curitiba, julho de 2004.

O Autor

Preâmbulo à 4.^a Edição

Esta edição foi completamente atualizada, tanto do ponto de vista legal quanto doutrinário e jurisprudencial, incluídas, neste último aspecto, as Súmulas e as Orientações Jurisprudenciais das SBDI I e II, do TST.

Modificamos nossa opinião respeito de alguns assuntos, seja em decorrência de alterações legislativas introduzidas posteriormente à 3.^a edição, seja em razão de os examinarmos sob a perspectiva das novas exigências ditadas pelo dinamismo das relações jurídicas. Sempre que assim fizemos, tivemos o cuidado de ressaltar a alteração de nosso entendimento, para orientação de nossos leitores.

Por outro lado, mantivemos no texto da 4.^a edição considerações manifestadas em edições anteriores a respeito de normas legais revogadas — sem deixarmos, por certo, de nos pronunciarmos sobre as revogadoras. Esta nossa atitude prendeu-se à nossa preocupação de oferecer aos leitores material para pesquisa histórica.

Curitiba, inverno de 2010.

O Autor

Preâmbulo à 5.^a Edição

Procuramos atualizar esta 5.^a edição, rigorosamente, de acordo com as disposições do CPC de 2015 (Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, alterada pela Lei n. 13.256, de 4 de fevereiro de 2016).

Enfrentamos situações que nos obrigaram a elaborar uma reengenharia de determinados princípios, que, aparentemente, teriam sido banidos pelo referido Código, para sustentar a permanência desses princípios no processo do trabalho. Citemos, como corolário, o do *livre convencimento motivado* (a que certos setores da doutrina denominaram de *persuasão racional*), do julgador, que se encontrava expresso no art. 131, do CPC de 1973, nestes termos: “O juiz apreciará *livremente* a prova (...)”. Destacamos. Ocorre que o CPC de 2015 eliminou o substantivo *livremente*, de seu art. 371, *verbis*: “O juiz apreciará a prova (...)”. Não sabemos, ao certo, a que conclusão a doutrina do processo civil chegará a respeito desse fato. Talvez, possa a argumentar que a liberdade do juiz está implícita na declaração do art. 371. Talvez. Seja como for, no sistema do processo do trabalho, a sobrevivência do princípio do *livre convencimento motivado* deriva da conjugação do art. 371, do CPC de 2015, com o art. 765, da CLT, que desde sempre atribuiu ampla liberdade ao juiz na direção do processo. Ora, quem pode o mais (liberdade em todo o processo), pode o menos (liberdade na apreciação das provas existentes nos autos).

Por outro lado, não deixamos de manifestar a nossa opinião quanto à inaplicabilidade de determinadas normas do CPC de 2015 ao processo do trabalho, como a consubstanciada no § 1.^o do art. 489, que não considera fundamentada a sentença, o acórdão, ou, até mesmo, a decisão interlocutória que incidir em uma das previsões dos incisos I a VI, desse preceptivo legal. Chegamos a afirmar que o sobredito § 1.^o só faria sentido (e somente poderia ser aplicado) em relação a um Poder Judiciário cujos órgãos — designadamente, os de primeiro grau — costumassem proferir meia dúzia de decisões por mês — o que não é, à evidência plena, o caso das Varas do Trabalho, que soem emitir trinta sentenças, ou mais, nesse período de tempo.

Curitiba, verão de 2017.

O Autor

Primeira Parte
Propedêutica

Princípios Informadores do Processo

Nota preliminar

Não se suponha despropositado o fato de havermos, neste livro que versa essencialmente sobre sentença, dedicado todo um Capítulo aos denominados *princípios informativos do processo*. Se nossa atitude, quanto a isso, houvesse decorrido de eventual intenção de nos lançarmos a investigações puramente gnosiológicas acerca do tema, com provável menosprezo escolástico às suas implicações no plano da realidade prática, seria compreensível que este Capítulo viesse a ser considerado heterotópico e, em razão disso, inútil ao escopo fundamental da obra.

Ao tratarmos, porém, em caráter propedêutico, dos mencionados princípios, o fizemos impelidos pela preocupação de demonstrar a notável influência que eles soem exercer no vasto e complexo universo do processo e, em particular, no seu ponto de culminância, no seu acontecimento máximo, por assim dizer, que é a sentença. Basta argumentar que, mediante a invocação oportuna de um só desses princípios, o juiz poderá afastar do processo a ameaça de nulidade, que esteja a sobreparar, ou, ao contrário, proclamar a incidência desta e a conseqüente contaminação fatal daquele; poderá, ainda, decidir a favor do autor ou do réu, conforme seja o caso. Enfim, o adequado conhecimento dos princípios que norteiam o processo do trabalho constitui requisito indispensável para que o juiz possa exercer, com segurança e eficiência, o seu ofício.

Deste modo, conquanto ditos princípios se situem, do ponto de vista sistemático, no campo da teoria geral⁽¹⁾, é inegável que os seus efeitos podem irradiar-se em direção aos domínios da realidade prática, onde repercutem, não raro, com intensidade espetacular. Quer nos parecer que isso constitua, por si só, motivo bastante para justificar a inclusão, neste livro, de um Capítulo que deles se ocupe especificamente.

Conceito

Feita a justificativa — imaginando que estivéssemos obrigados a efetuar-la —, devemos agora procurar estabelecer um conceito de *princípio*, na ordem jurídica (especialmente na processual), a fim de evitarmos a sua confusão com certos aspectos ou particularidades do

(1) A *Teoria geral do processo* é um sistema de conceitos e princípios elevados ao grau máximo de generalização útil e condensados indutivamente a partir do confronto dos diversos ramos do direito processual; é uma disciplina altamente teórica, voltada à indagação dos princípios comuns às várias figuras processuais (DINAMARCO. Cândido. *A instrumentalidade do Processo*. São Paulo: RT, 1987. p. 76 e 79).

processo, enquanto método estatal de solução dos conflitos intersubjetivos de interesses juridicamente tuteláveis. A tarefa chega a ser desafiadora, diante do elevado grau de dificuldade que se oferece àquele que se propõe realizá-la.

O primeiro passo consistirá em separar os princípios das *particularidades* do processo. Nesse sentido, a contribuição de Wagner Giglio é valiosa. Segundo o destacado jurista, essas diferenças residem nos seguintes aspectos: a) os princípios são necessariamente gerais, ao passo que as peculiaridades são restritas, dizendo respeito a um ou a uns poucos preceitos ou momentos processuais; b) os princípios informam, orientam e inspiram preceitos legais, por dedução, e podem deles ser extraídos, via raciocínio indutivo; das particularidades não se extraem princípios, nem delas emanam normas legais; c) os princípios dão organicidade a institutos e sistemas processuais; as peculiaridades, não, porquanto exaurem a sua atuação em círculo restrito, geralmente relativo ao procedimento e não ao processo.⁽²⁾

Embora devamos reconhecer que, *stricto sensu*, os princípios se desassemelham das particularidades do processo, uma vez que, entre outras coisas, falta a estas a nota de generalidade, que é inerente àqueles, em sentido amplo é possível podermos falar, indistintamente, de princípios, pois não se pode negar que, examinadas sob o prisma de seu substrato ontológico, as referidas particularidades contêm uma certa “carga”, ainda que tênue, de normatividade, capaz, por isso mesmo, de influenciar na interpretação ou na própria elaboração de normas legais.

A inversão do ônus da prova, em benefício do trabalhador, a despeito de ser uma particularidade do processo do trabalho ou uma técnica ligada ao procedimento, encontra no princípio da proteção ao trabalhador (de amplo espectro) a razão ideológica de sua existência, de onde extrai, aliás, a “carga” de princípio, que lhe confere indiscutível autoridade.

Os princípios também não devem ser confundidos com os brocardos. Estes, sinônimos de máxima, aforismo, anexim, rifão, adágio, são ditos sentenciosos que valem como simples preceitos. A propósito, a palavra brocardo é originária do latim *brocarda*. *Brocardus*, por outro lado, foi autor de um compêndio de máximas. O Bispo de Woms (século XI) também elaborou uma coletânea de aforismos, a que deu o nome de *Decretum Burchardi*, cujas máximas foram chamadas de Burcardos.

Ainda que os brocardos tenham a sua finalidade, e sejam aceitos por muitos, Carlos Maximiliano se dedicou à tarefa de coligir as críticas mais frequentes à aceitação dos brocardos no âmbito jurídico. Conforme o referido jurista, essas críticas eram as seguintes: a) a fórmula genérica e ampla dos brocardos, não raro, é ilusória, pois muitas vezes são destacados de um determinado contexto, onde possuíam sentido diverso daquele que passaram a ter, quando interpretados isoladamente; b) em certos casos, os brocardos não possuem valor científico, chegando, inclusive, a consagrar princípios falsos; c) o emprego desses brocardos, muitas vezes, ultrapassa o campo de aplicação; d) a multiplicidade de brocardos pode fazer com que sejam encontrados brocardos contraditórios; e) embora sejam expressos em Latim, nem sempre ostentam a autoridade do Direito Romano, sendo muitas

(2) *Direito Processual do Trabalho*. 6.ª ed. São Paulo: LTr, 1986. P. 75.

vezes difícil descobrir-se a sua origem (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 7.^a ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961. p. 298).

Em que pese ao fato de reconhecermos que Paul Léataud tinha uma certa razão ao afirmar não haver “sentenças, máximas, aforismos de que não se possa escrever o contrário”, não podemos deixar de dizer que as críticas feitas à existência de brocardos jurídicos são injustas, pois não se pode negar a utilidade destes, como preceitos destinados a formular regras de conduta ou de bom senso, a serem adotadas em situações que estejam a reclamar uma solução jurídica. Sob essa perspectiva pragmática, ninguém poderá negar, por certo, a excelência de brocardos, como: *Actiones non natae non praescribuntur* (as ações não nascidas não prescrevem); *Bis de eadem re non sit actio* (Não se dê ação duas vezes sobre a mesma coisa); *Confessio est probatio omnibus melior* (A confissão é a melhor de todas as provas); *In dubio pro reo* (Na dúvida, em favor do réu); *In medio consistit virtus* (A virtude está no meio); *Lex clara non indiget interpretatione* (Lei clara não necessita de interpretação); *Judex secundum allegata et probata judicare debet* (O juiz deve julgar segundo o alegado e provado); *Judex ultra petita condemnare non potest* (O juiz não pode condenar além do pedido); *Dura lex, sed lex* (a Lei é dura, mas é a lei); *Nemo debet inauditus damnari* (Ninguém deve ser condenado sem ser ouvido); *Non probandum factum notorium* (O fato notório não precisa ser provado); *Nulla poena sine lege* (Não há pena sem lei), dentre tantos outros que poderiam ser aqui mencionados.

O que são, efetivamente, princípios?

Para Miguel Reale trata-se de “verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da *praxis*”.⁽³⁾

Com efeito, se tomarmos o vocábulo *princípio* de acordo com o seu senso geral podemos asseverar que ele traduz os elementos ou as regras fundamentais de qualquer ramo da cognição científica, artística ou filosófica; nosso objetivo, contudo, não é o de estudar os princípios segundo sua acepção ética, mas, sim, lógico-jurídica. Sob esse estrito ângulo óptico, devemos dizer que, no marcante particularismo do direito, os princípios representam formulações genéricas, de caráter normativo, com a função não apenas de tornar logicamente compreensível a ordem jurídica, mas, também, de servir de fundamento para a interpretação ou para a própria criação de normas legais.

Não se confundem, todavia, os princípios gerais do processo com aquelas normas ideais que refletem um desejo de aprimoramento do aparato processual. Levando em conta esse aspecto, desde o século passado (Mancini-Pisanelli-Scialoja, “*Commentario del codice di procedura civile per gli stati sardi*”, vol. I, parte II, Torino: Amministrazione della Società Editrice, 1855. p. 7), a doutrina classificou os princípios processuais em: a) *informativos* e b) *fundamentais*.

(3) *Lições Preliminares de Direito*. 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1980. p. 299.

a) Os princípios *informativos*, por dispensarem demonstrações, são elevados à categoria de axiomas. Têm, por isso, caráter universal. Como observam Cintra, Grinover e Dinamarco, os princípios informativos “não se limitam ao campo da deontologia e perpassam toda a dogmática jurídica, apresentando-se ao estudioso do direito nas suas projeções sobre o espírito e a conformação do direito positivo” (*Teoria Geral do Processo*. 21.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 53). Por outro lado, esses princípios se fundam em critérios técnicos e lógicos, sendo praticamente destituídos de conteúdo ideológico. Subdividem-se em: 1) *lógico*; 2) *jurídico*; 3) *político*; 4) *econômico*.

Passemos a examiná-los:

a.a) *princípio lógico*, que respeita à seleção dos meios mais eficazes e céleres de descobrimento da verdade e de evitar o erro;

a.b) *princípio jurídico*, que diz da necessidade de tratamento igual para todas as partes e de justiça na decisão;

a.c) *princípio político*, que concerne ao máximo de garantia social, com o mínimo de sacrifício individual da liberdade;

a.d) *princípio econômico*, que preconiza um processo acessível a todos, segundo o seu custo e a sua duração.⁽⁴⁾

b) Os princípios *fundamentais*, também denominados de gerais, ao contrário dos *informativos*, possuem (ou podem possuir) conteúdo político e ideológico. Justamente por esse motivo é que permitem ser contrapostos por outros princípios, levando-se em conta determinadas circunstâncias (políticas, sociais, ideológicas, etc.). Consequentemente, não possuem caráter axiomático. Para exemplificar: enquanto no processo civil vigora o princípio da verdade formal, no processo penal é soberano o princípio da verdade real. Ainda: no processo civil predomina o princípio dispositivo, ao passo que no processo penal a preeminência é do princípio da indisponibilidade. Esta afirmação deve ser feita com certa reserva, porquanto no processo civil há casos de indisponibilidade, como ocorre no âmbito do direito de família, assim como o processo penal contém casos de disponibilidade, como se dá nas ações penais privadas.

É oportuno lembrar que alguns autores têm colocado em dúvida a utilidade dos princípios, e do seu estudo, no terreno jurídico. Essas críticas, porém, são infundadas, pois, como dissemos antes, os princípios se destinam não apenas a tornar logicamente compreensível a ordem jurídica e a justificá-la sob o aspecto ideológico, como a servir de fundamento para a interpretação e a própria criação de normas legais. Naturalmente, esses princípios não são eternos nem inflexíveis, razão pela qual poderão ser eliminados ou modificados, ao logo do tempo, a fim de atenderem às transformações sociais, políticas, ideológicas, etc., impostas pela dinâmica da sociedade, ou à própria evolução do pensamento jurídico.

Observa Ada Pellegrini Grinover que essas normas ideais, embora sejam distintas dos princípios, os influenciam de maneira indireta, razão por que se situam no limiar da

(4) GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria Geral do Processo*. 6.^a ed. São Paulo: RT, 1986. p. 21.

dogmática jurídica, nos limites desta com a zona deontológica, concluindo que “o estudo comparado das tendências evolutivas do processo tem apontado uma orientação comum que inspira todos os ordenamentos do mundo ocidental, mostrando uma tendência centrípeta de unificação que parece ser o reflexo daquelas normas ideais, a imprimirem uma comum ideologia mesmo a sistemas processuais de diferente matriz (v. g., os países da *common law* e os da *civil law*)”.⁽⁵⁾

Muitos princípios gerais de processo têm sede na lei e, em especial, na própria Constituição, como ocorre, p. ex., com os da inafastabilidade da jurisdição (art. 5.º, XXXV); do juiz natural (art. 5.º, XXXVII); do devido processo legal (art. 5.º, LIV); do contraditório e da ampla defesa (art. 5.º, LV); da publicidade (arts. 5.º, LX, e 93, IX); do juízo competente (art. 5.º, LIII), da liceidade dos meios de prova (art. 5.º, LVI), da razoável duração do processo (art. 5.º, LXXVIII), da fundamentação das decisões (art. 93, IX), dentre tantos; outros, contudo, são produtos de construções doutrinárias e jurisprudenciais, conforme veremos, oportunamente.

Tem-se propalado, a propósito, com uma certa inflexão dogmática, que embora um princípio geral de direito possa não estar previsto em lei, não se admite que esteja em contraste com ela, pois — sustenta-se — a finalidade dos princípios é servir à compreensão, à elaboração ou mesmo à integração da norma legal. Coloquemos um necessário grão de sal nesse assunto.

A despeito de não se dever estimular a formulação de princípios gerais *contra legem*, há situações particulares que justificam o abandono dessa regra, ou seja, que permitem a elaboração doutrinária ou jurisprudencial de princípios não só dissonantes da norma legal como, até mesmo, eventualmente conflitantes com ela. Corolário expressivo disso é o prestigioso princípio da inversão da ordem dos depoimentos, de grande utilidade prática, capaz de abreviar, em muitos casos, sem lesão ao direito das partes, a instrução oral do procedimento. Como sabemos, estatuiu o art. 344, *caput*, do CPC de 1973, que a parte seria interrogada na forma prescrita para a inquirição das testemunhas, elucidando o art. 413, do mesmo estatuto processual, que o juiz inquiriria as testemunhas separada e sucessivamente, “*primeiro as do autor e depois as do réu*, providenciando de modo que uma não ouça o depoimento das outras” (sublinhamos). Essas duas disposições vinham sendo pacificamente aplicadas ao processo do trabalho, em virtude da omissão da CLT a respeito do assunto. Considerando, entretanto, que em determinados casos o ônus da prova incumbia ao empregador (réu) passaram os juízes, a partir de certo momento de elogiável criatividade, a inverter a ordem dos interrogatórios, com manifestos objetivos de ordem prática, porquanto, ouvido primeiramente o réu e havendo confissão expressa deste (voluntária ou provocada, pouco importa), tornava-se absolutamente desnecessário ouvir--se o autor e as testemunhas em geral; afinal, como se diz em processo, a confissão é a “rainha das provas” (*regina probationum*).

Essa propecta inversão passou, algum tempo depois, a ser também efetuada com relação às testemunhas, de tal maneira que a inovação, tímida e hesitantemente introduzida por alguns juízes do trabalho (dentre os quais nos incluímos), acabou por elevar-se à categoria

(5) GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria Geral do Processo*. 6.ª ed. São Paulo: RT, 1986. p. 21.

de princípio, à força de ser reiteradamente praticada. Não ignoramos que, em sentido estrito, essa inversão configurava uma técnica destinada a obter resultados práticos no campo da instrução; como afirmamos antes, todavia, uma técnica pode convolar-se para princípio sempre que for empregada com generalidade e constância.

Em que pese à circunstância de a precitada inversão da ordem dos depoimentos estar em antagonismo com os arts. 344, *caput*, e 413 do CPC de 1973, ambos de aplicação supletória ao processo do trabalho, *ex vi* do art. 769 da CLT, a praxe a consagrou em nome da necessidade de racionalização do processo, que atendia, por sua vez, ao princípio da economia dos atos do procedimento, consistente em um máximo de atividade jurisdicional com um mínimo de dispêndio de tempo.

A esses princípios, ocasionalmente enunciados ao arrepio da norma legal, ou mesmo em conflito com ela, bem calharia a designação de *rebeldes* ou de *transformadores da realidade*, pois destinados a fazer com que a situação regulada pela norma legal seja posta em harmonia com o próprio sistema de que essa norma participa ou com os fins colimados pelo processo.

No caso específico da inversão da ordem dos interrogatórios, de que nos ocupamos há pouco, longe de constituir um ato judicial tumultuário do procedimento (capaz de render ensejo à correição parcial), representou um engenhoso contributo da magistratura para o ideal de aprimoramento do processo, cuja praxe deverá — como é nossa sugestão — converter-se em norma legal. A concretizar-se esse nosso desejo, teremos mais um exemplo de como um princípio pode influir no espírito do legislador, fazendo com que proveja o processo do trabalho de um dispositivo de grande utilidade prática.

Conquanto o CPC de 2015 não haja reproduzido a regra inscrita no art. 344, do Código de 1973, esse procedimento passou a integrar o *processo da praxe*, construído pelos juízes do trabalho. Negar a existência desse processo é algo que se aproxima da hipocrisia, bastando argumentar com algumas emanações dessa criatividade judiciária, como: a resposta (exceção, contestação, reconvenção) escrita, o protesto antipreclusivo, a apresentação de memoriais escritos, etc. Seja como for, o CPC de 2015 permite ao juiz inverter o ônus na prova, nas situações de que cogita (art. 373, § 1.º). O CDC também prevê essa inversão, conforme revela o seu art. 6.º, VIII.

Cogitamos, até esta parte, da possibilidade de princípios serem formulados em contraste com a norma legal; situação diversa se dá, porém, quando o princípio se coloca em antagonismo com a lei por haver sido equivocadamente aplicado. Aqui, não se trata de conceber princípio rebelde ou transformador da realidade, segundo a nomenclatura que utilizamos, e sim de aplicá-lo de forma inadequada. Isso tem ocorrido, particularmente, com o do *in dubio pro misero*, quando invocado para resolver dificuldades surgidas no espírito do julgador diante do que se convencionou denominar de prova dividida, assim reputada aquela que se caracteriza pelo fato de autor e réu haverem produzido provas dos fatos alegados. Ora, se o juiz ficar em um estado de hesitação, em face dessa prova, incumbir-lhe-á examinar (= valorar) qual é a *melhor prova* (CPC, art. 371) e decidir de acordo com ela, ou seja, a favor de quem a produziu. Se, acaso, como resultado dessa valoração, vier a decidir em benefício

do empregado, haverá de ser sob o fundamento jurídico de ter sido este quem fez a *melhor prova*: decidir, simplesmente, com fulcro no princípio *in dubio pro misero* será emitir sentença frágil, inconsistente e, em decorrência disso, suscetível de reformulação pela via dos recursos.

É imprescindível ter-se em mente, de uma vez por todas, que o manejo prático desse princípio só se justifica nos casos de interpretação de norma legal, nunca de prova dividida. A razão é palmar: sendo o direito material do trabalho protetivo do trabalhador (ao menos, como discurso retórico), é compreensível que o juiz, tendo diante de si uma norma legal de senso dubitativo, anfibológico, opte pela interpretação mais favorável ao trabalhador, porquanto essa sua atitude estará em plena consonância com o caráter tutelar que fornece a nota marcante e indica o conteúdo ideológico daquele ramo do Direito. Assim, se o *mais* (direito material) é tuitivo do trabalhador, é manifestamente lógico que o *menos* (interpretação de determinada norma desse direito) reflita essa proteção.

Como o Direito Processual também insinua — ainda que palidamente — a tutela do trabalhador, podemos dizer que o juiz, estando tomado por dúvida razoável quanto ao sentido literal de determinada norma desta natureza, poderá optar pela interpretação que lhe pareça mais benéfica ao trabalhador, amparando-se, se for o caso, no princípio *in dubio pro misero*. Tratando-se, portanto, de norma legal (seja de índole material ou mesmo processual), estará o juiz autorizado a fazer uso do referido princípio, levando em conta o escopo tuitivo do trabalhador, que anima uma e outra. No momento, contudo, em que estiver *valorando* a prova, não poderá lançar mão desse princípio, pelos motivos que já expusemos, cabendo-lhe, isto sim, acolher a *melhor* prova e decidir em favor de quem a tenha produzido. O critério, aqui, será, pois, essencialmente axiológico e, jamais, ideológico, uma vez que não estará o julgador diante de norma legal.

Por outro lado, eventual conflito entre um princípio processual tipicamente trabalhista e outro, que informe certo sistema forâneo de processo (civil, comercial, fiscal etc.), deverá ser solucionado, no âmbito do processo do trabalho, mediante a declaração de preeminência inderrogável (aqui, sim, ideológica) do primeiro e a consequente rejeição do segundo.

Não será sensato, ainda, descartar-se a possibilidade de um princípio vir a ser substituído por outro, como resultado de certas exigências sociais, políticas ou ideológicas sobrevindas àquele, em dado momento histórico; essa derrogação de um princípio por outro poderá igualmente acontecer no caso de alteração da norma legal em que o anterior se inspirara ou de significativa mudança da interpretação que se vinha conferindo a tal norma.

Por fim, devemos assinalar o fato de alguns princípios terem aplicação idêntica tanto no processo civil (e, por extensão, no do trabalho) quanto no processo penal, como se dá, *v. g.*, com os da imparcialidade do juiz, da ação, do contraditório e da ampla defesa, etc.; outros, no entanto, incidem de maneira distinta nesses ramos processuais, como, *p. ex.*, o da verdade real, que predomina no processo penal, ao passo que no processo civil a supremacia é da verdade formal.

Classificação

A distribuição sistemática, em classes específicas, dos princípios informadores do processo, variará conforme seja o critério metodológico que se venha a perfilhar.

A doutrina tem classificado esses princípios em três grupos básicos, que dizem respeito: a) à elaboração da norma processual; b) ao procedimento e c) ao processo propriamente dito.

Como não nos anima o propósito de descer a minúcias, neste assunto — pois estamos convencidos de que uma tal empreitada, além de infundir justificado fastio no espírito do leitor seria despercebida de interesse prático —, classificaremos ditos princípios, fundamentalmente, segundo a norma legal que os prevê. Destarte, teremos uma divisão dicotômica dos princípios em: a) constitucionais e b) infraconstitucionais.

Assim fazemos porque estamos considerando a existência de um Direito Processual Constitucional, que sistematiza as normas reguladoras da jurisdição constitucional, e de um Direito Constitucional Processual, que se ocupa dos dispositivos processuais enfeixados pela Constituição. Como ensina Cândido Dinamarco (obra cit., p. 76 e 79), o exame analítico das relações entre processo e Constituição revela dois sentidos vetoriais em que elas se desenvolvem: o primeiro, no sentido Constituição-processo, no qual se tem a tutela constitucional deste e dos princípios que devem regê-lo, elevados ao nível constitucional; o segundo, no sentido processo-Constituição, que revela a jurisdição constitucional, destinada ao controle da constitucionalidade das leis e dos atos normativos do Poder Público e à preservação das garantias contidas na Constituição (jurisdição constitucional das liberdades), além de toda a ideia de instrumentalidade do processo, em que este se apresenta como sistema instituído para a realização da ordem pública, inclusive, a constitucional.⁽⁶⁾

Interessa-nos, em particular, para efeito de justificar a classificação que logo a seguir apresentaremos, a tutela constitucional do processo, que se caracteriza segundo o seu objetivo de amoldar os institutos processuais, sob seus aspectos dinâmico e estático, aos princípios inscritos na Constituição. Efetivamente, é da ordem constitucional que brotam os princípios medulares do processo, que irão constituir a base, o fundamento de todo Direito Processual; por esse motivo, procuramos formular uma classificação dos princípios informativos do processo que tenha como critério primordial a norma legal que os prevê.

A jurisdição constitucional, conquanto seja tema de inegável relevância, não será por nós examinada, em face da preeminência que ostenta, neste Capítulo, a tutela constitucional do processo — que se estabelece em decorrência da já mencionada relação Constituição-processo.

Vamos, pois, à anunciada classificação.

a) Princípios constitucionais:

1. do devido processo legal (art. 5.º, LIV);

(6) Ob. cit., p. 25.

2. da inafastabilidade da jurisdição (art. 5.º, XXXV);
3. do juiz natural (art. 5.º, XXXVII);
4. do juízo competente (CF, 5.º, LIII);
5. da igualdade de tratamento (art. 5.º, *caput*).
6. do contraditório e da ampla defesa (art. 5.º, LV);
7. da publicidade (arts. 5.º, LX, e 93, IX);
8. da liceidade dos meios de prova (art. 5.º, LVI);
9. da fundamentação das decisões (art. 93, IX);
10. da razoável duração do processo (art. 5.º, LXXVIII);
11. da proibição de prisão civil por dívida (art. 5.º, LXVII);

b) Princípios infraconstitucionais

1. da demanda (CPC, art. 2.º);
2. do impulso oficial (CLT, arts. 765 e 878; CPC, art. 2.º);
3. da preclusão (CPC, art. 223);
4. da oralidade (CLT, art. 847);
5. da economia (CPC, art. 57 e outros);
6. da lealdade (CPC, art. 77, I e II);
7. da livre investigação das provas (CLT, art. 765; CPC, art. 371);
8. persuasão racional (CPC, art. 371);
9. do duplo grau de jurisdição;
10. da eventualidade (CPC, art. 336);
11. da impugnação especificada dos fatos (CPC, art. 341);
12. da informalidade dos atos (CPC, arts. 188 e 277);
13. da sucumbência restrita (Lei n. 5.584/70, art. 14);
14. da estabilidade da lide (CPC, art. 108);
15. da inalterabilidade dos prazos peremptórios (CPC, art. 222, § 1.º);
16. da renúncia dos prazos (CPC, art. 225);
17. do ônus da prova (CLT, art. 818);

Passemos à análise individual desses princípios.

a) Princípios constitucionais

1. Do devido processo legal

A cláusula do “devido processo legal” (*due process of law*) teve origem na *Magna Charta Libertarum*, do Rei João Sem-Terra, de 1215, cujo art. 39 dispunha:

“Nenhum homem livre será detido ou sujeito à prisão, ou privado dos seus bens, ou colocado fora da lei, ou exilado, ou de qualquer modo molestado, e nós não procederemos nem mandaremos proceder contra ele senão mediante um *juízo regular* pelos seus pares ou de harmonia com a lei do país.” (destacamos)

Inicialmente, a garantia de um “juízo regular”, referida nessa Carta, fora denominada de *law of the land*, expressão que foi mais tarde substituída, no Estatuto (*Statute of Westminster of the Liberties of London*) de 1354, de Eduardo III, por *due process of law*. Depois de ser interpretada durante cerca de três séculos como sendo um direito a um *ordely proceeding*, tem início no século XVII, na obra de Coke, a evolução do conceito de *law of the land* (que, até então, guardava sinonímia com o de *due process of law*), que acabará por identificar-se com a tutela do *common law*, de Blackstone, transformando-se no art. 39 da “Magna Charta”, por influência do pensamento predominante no século XVIII, na garantia essencial do direito inglês.⁽⁷⁾

Na América do Norte, algumas Constituições estaduais também previram a cláusula do devido processo legal, como as de Maryland, Pensilvânia, Massachussets e Virgínia. As Constituições da Virgínia (“Declaração dos Direitos”, de 16-8-1776), de Maryland (de 3-11-1776) e da Carolina do Norte (de 14-12-1776) faziam expressa referência à *law of the land*. Coube à de Maryland, todavia, o mérito de haver aludido, pela primeira vez, ao trinômio: vida-liberdade-propriedade (*life, liberty or property*), que seria incorporado por outras Constituições norte-americanas.

Foi, contudo, por força da Emenda n. 5, elaborada por Madison em 1791, que se inseriu na Constituição norte-americana de 1787 a cláusula do devido processo legal, cuja redação era a seguinte:

“Nenhuma pessoa poderá responder por qualquer grave ou infame crime senão mediante apresentação e libelo de um grande júri, exceto nos casos surgidos nas forças militares e policiais, quando em serviço no tempo de guerra ou em período público, nem poderá pessoa alguma, pela mesma ofensa, por mais de uma vez, ter exposta a vida ou a integridade, nem ser compelida em qualquer caso criminal a testemunhar contra si mesma, nem ser privada da vida, da liberdade ou propriedade sem o devido processo legal; nem ter bens expropriados sem justa indenização.” (destacamos)

Mais tarde, a Emenda n. XV exigiu que os Estados-Membros concedessem a mesma garantia:

“Nenhum Estado privará qualquer pessoa de sua vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo legal, nem denegará dentro de sua jurisdição, a qualquer pessoa, a igual proteção das leis.” (sublinhamos)

(7) *Os Princípios Constitucionais e o Código de Processo Civil*. São Paulo: José Bushatsky, 1973. p. 9-10.

A Emenda n. XVI, introduzida na Constituição de 1868, por sua vez, dispõe:

“Todas as pessoas nascidas e naturalizadas nos Estados Unidos e sujeitas à jurisdição de lá são cidadãos dos Estados Unidos e do Estado onde residem. Nem um Estado deve fazer ou forçar qualquer lei que abranja os privilégios e imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos; nenhum Estado deve privar qualquer pessoa da vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo legal, nem condenar qualquer pessoa sem sua jurisdição de igual proteção das leis.” (realçamos)

A maioria das Constituições dos Estados Democráticos modernos incorporou a cláusula do devido processo legal. No Brasil, ainda que essa garantia se encontre dispersa pelos textos anteriores, foi na Constituição de 1988 que a ela se fez expressa referência, pela primeira vez. Com efeito, consta do art. 5.º, inciso LIV, da Constituição Federal, que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens “sem o devido processo legal”. Note-se que o constituinte brasileiro fez alusão apenas ao binômio liberdade-propriedade, e não ao trinômio vida-liberdade-propriedade, característico das Constituições norte-americanas, porquanto, entre nós, não existe a pena de morte, salvo em caso de guerra (Constituição, art. 5.º, inciso XLVII, letra “a”).

Em verdade, o princípio do devido processo legal não pode ser visto como um dos tantos princípios do processo, senão como o mais importante de todos, um *superprincípio*, por assim dizer, do qual todos os outros, de certa forma, decorrem. Realmente, se verificarmos que o devido processo legal compreende: a) o direito à citação; b) o direito a um julgamento público, e rápido; c) o direito à produção de provas em geral; d) o direito ao contraditório; e) o direito de não ser processado por lei retroativa; f) o direito à igualdade de tratamento; g) o direito de não ser acusado ou condenado com base em provas ilegais; h) o direito à assistência judiciária gratuita; i) o direito a obter uma sentença fundamentada etc., haveremos de concluir que praticamente todos os princípios processuais estão contidos na cláusula constitucional do *due process of law*.

Mesmo que se devesse admitir — somente para argumentar — que, no âmbito estrito do processo civil, o princípio do devido processo legal abarcasse, apenas, os: a) de garantia do direito de ação; b) do direito de defesa; c) de igualdade de tratamento; d) do contraditório, ainda assim estaríamos diante de um princípio fundamental, de um *superprincípio*, conforme dissemos. Em todo o caso, para nós o princípio do devido processo legal tem abrangimento muito mais amplo, pois constitui o somatório de todos os outros princípios. O fato de o constituinte brasileiro haver feito menção não só ao princípio do devido processo legal, mas também a outros, que se encontram naquele compreendidos, não pode ser oposto à nossa conclusão de que o princípio do devido processo legal abrange os demais. Quer nos parecer que essa atitude do constituinte derivou de uma preocupação esclarecedora, consistente em enfatizar o elenco dos princípios integrantes do devido processo legal. Essa enumeração teve, portanto, uma finalidade muito mais didática do que sistemática. De qualquer forma, não devemos confundir o legislador com o jurista: apenas este sói deter o conhecimento da ciência processual.

Processo e procedimento são conceitos que jamais poderão ser encambulhados, sob pena de graves riscos para a exata compreensão de um e de outro. Enquanto o primeiro significa, como pudemos mostrar, o método de que se utiliza o Estado para dirimir os

conflitos intersubjetivos de interesses, o segundo corresponde ao conjunto preordenado de atos (via de regra preclusivos) que constituem uma unidade teleológica e que se dirigem para um ponto de atração: a sentença de mérito — embora, muitas vezes, por acidentes de percurso, ocorra a extinção do processo sem pronunciamento sobre o *meritum causae*. Na feliz metáfora ideada por Büllow, o procedimento é a manifestação extrínseca do processo, o seu envoltório natural.

Sabemos que a ação é um direito público subjetivo colocado pelo ordenamento constitucional à disposição dos indivíduos e das coletividades. Caso, porém, às pessoas fosse dado praticar os atos que bem entendessem, no lugar, no tempo e na forma que melhor lhes aprouvessem, é elementar que essa indisciplina conduziria a um incontrolável tumulto do procedimento — a desafiar, com isso, sucessivas intervenções correcionais —, além de favorecer ao litigante mais astuto e afeito a velhacadas, que, com tais atos, estaria praticamente subtraindo do juiz o comando do processo e fazendo com que fosse duramente golpeado o prestígio desse método estatal de solução dos conflitos de interesses.

Foi justamente para evitar a instauração de indisciplina dessa natureza que a lei estabeleceu, com certa rigidez, um complexo sistema de exigências concernentes não só à atuação das partes em juízo, como à própria disciplina a ser observada, para efeito da prática dos atos por elas desejados. Estabeleceu-se, desse modo, o moderno sistema da *legalidade das formas*, de acordo com o qual, em princípio, os atos devem ser realizados no lugar, tempo e forma previstos em lei; em muitos casos, a inobservância a essas regras leva à nulidade do processo.

O princípio da regularidade do procedimento — que integra o do devido processo legal, mais amplo —, como se nota, decorre do sistema da legalidade das formas, pois enquanto processo é método, procedimento é forma.

A regulamentação legal dos atos do procedimento não decorre, apenas, da necessidade de disciplinar-se a atuação das partes em juízo (impedindo, como dissemos, a escravização de uma aos caprichos ou artimanhas da outra), mas, também, da preocupação do legislador no sentido de impedir a instauração do que bem se poderia chamar de ditadura do magistrado. Com efeito, o juiz deve não somente fiscalizar a conduta dos litigantes como conduzir-se segundo as normas legais, vale dizer, praticar os atos que lhe digam respeito conforme a lei. Podemos dizer, em face disso, que inversamente ao que se passa no terreno político, no processual a “ditadura das formas e das fórmulas”, longe de ser algo concebido para restringir, cercear ou espezinhar o direito das partes, é um eficaz instrumento destinado a garantir a atuação imparcial do magistrado. Sem um sistema de legalidade das formas, provavelmente haveríamos de assistir a ocasionais — ou a reiteradas — demonstrações de prepotência e de arbitrariedade do juiz, que dirigiria o processo conforme seus impulsos pessoais, subministrando um tratamento desigual às partes e comprometendo o prestígio do Poder Judiciário.

Em alegoria singela, poderíamos comparar, tão somente sob esse aspecto, o magistrado a uma locomotiva, que só pode andar sobre trilhos, não lhe sendo possível, portanto, escolher caminhos próprios. Os trilhos, no caso, são as normas legais de processo; se deles o magistrado sair, descarrilará, devendo ser reconduzido aos trilhos pelos aparatos legais (mandado de segurança, correição parcial, recurso, etc.).

É certo que, a despeito das considerações que acabamos de expender, há um conjunto de regras *moderadoras* do princípio das nulidades processuais, que se funda no postulado de que não se deve decretar a nulidade se do ato não sobrevier nenhum prejuízo à parte, salvo se a norma legal violada for de ordem pública. Dessas “regras moderadoras” falaremos a seguir.

Regras moderadoras das nulidades processuais

Transcendência

Constitui, inegavelmente, a viga mestra de toda a estruturação das regras de moderação do princípio das nulidades processuais. Por ela se declara que somente haverá nulidade se o ato irregularmente realizado acarretar manifesto prejuízo à parte que o impugnou (*pas de nullité san grief*, consoante a conhecida expressão do direito francês). Essa regra se encontra radicada nos arts. 794 da CLT e 282, § 1.º, do CPC, e significa, por outras palavras, que o prejuízo é a medida da nulidade; sem aquele, esta é nenhuma.

Digamos, *e. g.*, que o juiz tenha indeferido a produção de determinada prova, pelo autor, tendo este, em consequência, alegado, no momento oportuno, nulidade do processo por restrição (“cerceamento”, costuma-se afirmar) ao direito de defesa. A sentença, contudo, é inteiramente favorável ao autor, que, em virtude disso, não terá (em princípio, ressalve-se) interesse de recorrer, dada a ausência de prejuízo. Fica claro, desse modo, que se o ato praticado pelo juiz, apesar de molestar direito da parte, não trazer nenhum prejuízo a esta, não deverá ser declarado nulo.

O problema, todavia, não é tão simples quanto possa parecer, pois — aproveitando o exemplo apresentado —, em alguns casos, embora a sentença seja inteiramente favorável à parte que arguiu a nulidade, esta possuirá interesse em interpor o recurso adequado. Justifiquemos a opinião. Supondo que o juízo houvesse formado a sua convicção sem qualquer fundamento na prova dos autos (até porque estas inexistiam), o autor, ainda que vencedor na causa, poderia ter interesse em recorrer da sentença a fim de que o tribunal, dando provimento ao recurso, anulasse o processo a partir do momento em que o requerimento de produção de provas foi indeferido; com isso, o autor poderia produzir a prova pretendida, com vistas a fazer com que a sentença, estribada nessa prova, pudesse resistir razoavelmente ao recurso que viesse a ser interposto pela parte contrária. A não se entender dessa maneira, o autor ficaria na incômoda situação de, não podendo recorrer da sentença, resignar-se a ver o tribunal prover o recurso do réu e, em razão disso, rejeitar os pedidos constantes da inicial (“julgar a reclamação (*sic*) improcedente (*sic*)”, segundo expressão do gosto da maioria dos juízes, que, entretanto, deveria ter sido abandonada há muito tempo, como forma de prestar-se justa homenagem ao rigor científico).

Insta esclarecer que, na situação imaginada, o autor poderia interpor recurso adesivo ao do réu, porquanto lhe faltaria, efetivamente, interesse de recorrer de maneira autônoma: se a sentença lhe foi inteiramente favorável e dela o réu não interpôs recurso, o fenômeno da coisa julgada material faria com que ficasse afastado o risco de a sentença ser modificada pela via recursal. Nem mesmo a ação rescisória seria admissível, pois era do autor o direito

lesado pelo ato do juiz (de produzir provas). A circunstância de a sentença haver acolhido por inteiro os pedidos formulados pelo autor não representa, a nosso ver, obstáculo para o manejo do recurso adesivo, vez que a peculiaridade do caso justifica o eventual afastamento da regra impressa no art. 997, § 1.º, do CPC, qual seja, de que autor e réu fiquem vencidos (em capítulos distintos da sentença, como é óbvio).

Tirante situações particulares, como a que examinamos, prevalece a regra geral de que não se deve declarar a nulidade se do ato não advier nenhum prejuízo à parte. As dificuldades existentes em torno da aplicação dessa regra se devem ao fato de que determinados prejuízos só se manifestam algum tempo depois de praticado o ato violador do direito da parte, como se deu no exemplo do autor que, apesar de ver indeferido seu requerimento de produção de provas, acabou se tornando vencedor na causa. O seu prejuízo, na espécie, surgiria com o provimento que viesse o tribunal a dar ao recurso interposto pelo réu.

A regra de que não há nulidade sem manifesto prejuízo à parte ficará, todavia, afastada quando se tratar de violação de norma de ordem pública, como quando a sentença for desfavorável a um dos litigantes, sem que o juiz tenha proposto a conciliação (CLT, arts. 764, 846 e 850).

Instrumentalidade

Em que pese ao fato de a lei prescrever certa forma para a validade do ato, sem a cominação de nulidade, este valerá se, praticado de maneira diversa, atingir a mesma finalidade. Esse princípio tem sede nos arts. 277 e 188 do CPC; conquanto dele não fale a CLT, é incontestável a sua incidência no processo do trabalho, cujo procedimento é dotado de relativa simplicidade.

O princípio em questão significa um reconhecimento (ainda que implícito) de que as formas dos atos processuais não representam um fim em si mesmas, senão que uma providência tendente a atribuir legalidade extrínseca a tais atos. Dizendo por outros termos, o conteúdo ideológico desse princípio é a constatação de que, embora o ato se encontre vinculado a uma finalidade (elemento teleológico), pouco importa que esta venha a ser alcançada por forma diversa da prescrita em lei. A forma não deve ser, portanto, entendida como um molde inflexível, ao qual se devem submeter todos os atos do procedimento, e sim uma orientação legal a respeito de como o ato deve ser praticado.

No processo do trabalho, a resposta do réu (exceção, contestação, reconvenção, reconhecimento da “procedência” do pedido) deve ser apresentada, oralmente, em audiência, no prazo de vinte minutos (CLT, art. 847); nada obstante, a praxe tem sido a formulação por escrito dessa resposta. Em princípio, esse ato deveria ser declarado nulo, pois realizado em desacordo com a lei; como, apesar disso, atinge a sua finalidade, convalida-se plenamente, sem dar margem ao decreto de nulificação.

O processo do trabalho, aliás, tem sido arrojado na aplicação do princípio da instrumentalidade, fazendo-o atuar mesmo nos casos em que o desvio da forma preconizada em lei seja cominado com nulidade. Tomemos como referência o art. 280 do CPC, de aplicação supletiva

ao processo do trabalho, por força do qual “*as citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais*” (sublinhamos). Pois bem. Mesmo quando o réu residia fora da jurisdição perante a qual a ação fora ajuizada (e sem que fosse comerciante ou industrial), os juízes do trabalho, a contar de certa época, passaram a determinar que a citação fosse feita pelo correio, e, não, mediante carta precatória, como exigia o art. 200 do CPC de 1973. Esse procedimento inovador, adotado pela magistratura trabalhista, não causou, em princípio, nenhum prejuízo aos réus (pois estes recebiam cópia da petição inicial), razão por que eventuais arguições de nulidade processual, formuladas com fundamento na ofensa ao art. 222, daquele CPC, não tiveram êxito. Tempos depois, a Lei n. 8.710, de 24 de setembro de 1993, alterou a redação do precatado dispositivo do estatuto processual civil, para permitir a citação pelo correio, “para qualquer comarca do País”, salvo nos poucos casos que indica.

O CPC de 2015 manteve a regra (art. 247).

Proteção

A nulidade somente deverá ser pronunciada se não for possível suprimir-se a falta ou repetir-se o ato e desde que não seja arguida por quem lhe deu causa (CLT, art. 796, “a” e “b”; CPC, art. 276).

Se, p. ex., após haver designado data para o julgamento o juiz constatar que se esqueceu de oferecer às partes oportunidade para apresentarem razões finais, é elementar que não deverá julgar a causa, sob pena de o processo ser anulado pelo tribunal (em virtude de recurso interposto por uma das partes), a contar do momento em que não se propiciou ensejo para o oferecimento das mencionadas razões finais; incumbir-lhe-á, isto sim, invocando o princípio da proteção, converter o julgamento em diligência para o fim específico de suprir a falta, e, com essa providência, salvar o processo de virtual decreto de nulidade.

O mesmo se diga na hipótese de o juiz haver deixado de formular a segunda proposta de conciliação — levando-se em conta a orientação jurisprudencial de que a ausência da primeira proposta não leva à nulidade do processo. Suprida a falta, o nulo se dissipa.

Em outros casos, o princípio de que estamos a cuidar autoriza a repetição do ato, como providência capaz de salvar o processo de virtual nulidade. Mais uma vez, argumentemos com as razões finais. Por lei, essas razões devem ser aduzidas oralmente, em audiência, no prazo de dez minutos para cada litigante (CLT, art. 850, caput). Alguns juízes, no entanto, influenciados pelo art. 364, § 2.º, do CPC, vêm permitindo que as razões finais orais sejam substituídas por memoriais escritos. Essa prática, no entanto, é irregular e tumultuária do procedimento, pois conforme o referido art. 850, *caput*, da CLT, ditas razões devem ser apresentadas *antes* de ser renovada a proposta de conciliação, cuja antecedência se justifica pelo fato de o juiz, após ouvir o arrazoado final das partes, sentir-se eventualmente mais seguro para tentar formular uma proposta de solução consensual, negociada do conflito de interesses. Os memoriais escritos, via de regra, são oferecidos depois de formulada a segunda proposta conciliatória, vale dizer, quando esta já havia sido recusada pelos demandantes.

Aplicando o princípio em tela, deverá o juiz converter o julgamento em diligência para que as partes aduzam, oralmente, em audiência, as razões finais, efetuando, em seguida, a renovação da proposta de solução negociada do conflito. O que ao magistrado será lícito fazer é permitir a juntada de memoriais escritos, sem prejuízo das razões finais orais, que deverão ser expendidas no momento previsto em lei.

Enfim, sempre que constatar a ausência de ato imprescindível para a regularidade do procedimento ou a prática irregular de determinado ato, não deverá o juiz decretar a nulidade do processo e, sim, invocando o princípio da proteção, ordenar que a falta seja suprida, ou o ato, repetido.

Não deverá, contudo, ser pronunciada a nulidade arguida por quem lhe deu causa, vez que isso levaria a uma situação de antagonismo com o conteúdo ético do processo.

Convalidação

Significa que a nulidade pode ser sanada pelo consentimento, ainda que tácito, da parte contrária, exceto se decorrer de violação de norma de ordem pública. A doutrina costuma apontar os arts. 795 da CLT e 278 do CPC como fonte legal desse princípio. Nós mesmos assim o fizemos em obra anterior. Todavia, o princípio da proteção, segundo o seu conceito doutrinário, não está previsto em nenhum desses textos legais. O que neles se menciona é o momento em que a parte interessada deve alegar a nulidade, sob pena de preclusão temporal, o que é coisa diversa. O princípio da convalidação, na verdade, emana de uma regra processual ampla, que se encontra espalhada por diversos pontos do digesto de processo civil, segundo a qual o silêncio de uma das partes faz gerar a aceitação do ato realizado pela outra, ou induz à presunção de veracidade dos fatos narrados por esta. É, pois, nessa moldura que se encaixa o princípio da convalidação, com a singularidade de que, aqui, o silêncio da parte tem eficácia convalidadora do ato praticado pelo adversário, observadas as restrições que apontamos.

Duas inferências de ordem prática se extraem dessa regra: a) a nulidade relativa pode ser convalidada pela anuência do litigante adverso; b) a absoluta, nunca.

Na primeira hipótese, o assentimento poderia ser tácito ou expresso. Tácito seria, *e. g.*, sempre que o réu deixasse de alegar a incompetência *ratione loci* do juízo, fazendo com que, em virtude desse silêncio, a competência se deslocasse para este juízo — sabendo-se que a incompetência em razão do lugar é sempre relativa; já as *ratione materiae* e *ratione personae*, por serem absolutas, não seriam afetadas pela omissão da parte, incumbindo ao juiz conhecê-las de ofício, em qualquer tempo ou grau de jurisdição (CPC, art. 64, § 1.º), desde que não tenha transitado em julgado a sentença ou o acórdão. Concordância expressa haveria, *p. ex.*, quando a parte a quem a declaração de nulidade aproveitasse dissesse, oralmente ou por escrito, de sua aceitação do ato praticado pelo adversário — salvo, como alertamos, se a nulidade implicasse violação à norma de ordem pública, quando, então, o ato não se convalidaria.

Ao lado das regras de “moderação das nulidades”, que analisamos, situam-se outros preceitos legais de grande utilidade para uma exata compreensão do assunto. Um deles